



מ"י 28333/03/19 - אופיר מישל נגד מדינת ישראל - יחידת הסייבר - להב 433

בית משפט השלום בראשון לציון

מ"י 28333-03-19 אופיר מישל נ' מדינת ישראל - יחידת הסייבר - להב 433

לפני:

כבוד השופט גיא אבנון

המבקש:

אופיר מישל

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל - יחידת הסייבר - להב 433

בשם המבקש:

עו"ד קובי סודרי

בשם המשיבה:

עו"ד רפ"ק אריק בנימין, רפ"ק עידן אדירם

החלטה

האם יש לאפשר למבקש לקבל לעיונו חומרי חקירה מכוח סעיף 43 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: פסד"פ) בשלב בו התיק נתון בחקירה וטרם הוחלט על הגשת כתב אישום?

רקע

1. המבקש הוא אחד החשודים בפרשייה המכונה "פרשה 420" או "פרשת הטלגראס", במסגרתה חוקרת המשיבה חשד לקיומו של ארגון פשיעה שייעודו לייצר, לשווק ולהפיץ סמים מסוכנים מסוגים שונים, בעיקר קנאביס, אך גם סמים קשים יותר לרבות קוקאין וחומרים פסיכדליים. הפרשה נחקרה משך כשנה באופן סמוי, וביום 12.3.19 הפכה לגלויה עם מעצרים של עשרות חשודים (לרבות מי שחשוד כראש הארגון שנעצר באוקראינה) ובהם גם המבקש. מעצרים של המבקש ומרבית החשודים המרכזיים הוארך מעת לעת, ובשלב זה הם נתונים במעצר למשך פרק זמן העולה על 30 ימים (בעקבות בקשה שהוגשה באישור המשנה לפרקליט המדינה). ככל שלא יחולו התפתחויות של הרגע האחרון, הגשת כתב אישום מתוכננת ליום 18.4.19 בבית המשפט המחוזי מרכז-לוד.

2. ביום 17.3.19 הגיש המבקש בקשה שהוכתרה בכותרת "בקשה דחופה לגביה מוקדמת של עדות - לפי סעיף 17(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חסד"פ - ג"א) או בקשה דחופה למתן הזמנה להציג חפץ - לפי סעיף 43 לפסד"פ". המבקש עתר להמציא לעיונו רשימת מוצגים שנועדו לאפשר לו, לטענתו, לבסס את הגנתו ככל שיוגש נגדו כתב אישום. לטענת המבקש, במועד מעצרו "נשללה ממנו בכוונה ושלא כדין זכותו להיפגש עם עורך דין... בין השאר בכך שנמנע מעורך דין שביקש להיפגש עמו לעשות כן, תוך (מתן - ג"א) הסברים כוזבים ביחס לאי הימצאותו במשרדי המשיבה ובהמשך ביחס לסירובו לפגישה כזו, ותוך שימוש לרעה בכוח המשרה ושיבוש הליכי משפט מצד קצין משטרה שחתם בדיעבד על החלטה למניעת המפגש, כדי להכשירה. כל אלו נעשו בכדי לאפשר גביית



הודאה פסולה מהמבקש, והדברים קיבלו ביטוי בתגובתו המיידית של המבקש בפני חוקריו, מיד לאחר שהתאפשר לו ייעוץ של עורך דין, ובהמשך בדיון הארכת מעצרו".

רשימת המוצגים המבוקשת כללה: א. כל הקלטות שיחות הטלפון (נכנסות ויוצאות) ממשל"ט להב עם ב"כ המבקש ביום 12.3.19 בין השעות 7:45 - 10:15 (להלן: המועד הרלוונטי); ב. כל תרשומת בעניין פניית ב"כ המבקש במועד הרלוונטי אל מי מגורמי המשיבה; ג. פרטי השוטרים (לרבות שח"מ) שאיישו במועד הרלוונטי את משל"ט להב, קצין האג"מ "גלעד", השוטר "נתן" מיחידת הסייבר; ד. תרשומת אודות שעת הבאתו המדויקת של המבקש לתחומי יחידת להב; ה. החלטת הקצין הממונה מיום 12.3.19 למנוע מהמבקש מפגש עם עורך דין, לרבות מסמך שסומן גא/109 בדיון בו הוואר מעצרו של המבקש ביום 12.3.19.

3. המבקש טען לקיומם של שני נתיבים דיוניים אפשריים, בדרך של גביית עדות מוקדמת מכוח סעיף 117(א) לחסד"פ, שנועדה, בין השאר, לקבלת מסמכים ומוצגים אחרים, ובדרך של הזמנה להציג חפץ, מכוח סעיף 43 לפסד"פ, מחשש שהמסמכים יעלמו עד קיומו של משפט.

בו ביום ניתנה החלטה בה קבעתי כי "מבלי להביע עמדה בשלב זה לגופה של בקשה, מתבקש ב"כ המבקש לתת דעתו להחלטת בית המשפט העליון, כבוד השופט י' עמית בבש"פ 296/18 יעקובוב נ' מדינת ישראל (15.3.18) ולשוב ולשקול עמדתו. המבקש יודיע עד יום 19.3.19 האם הוא עומד על בקשתו". בעקבות תגובת המבקש שניתנה למחרת מתן ההחלטה (18.3.19) הוריתי למשיבה להגיב עד יום 20.3.19. למחרת (19.3.19) הגיבה המשיבה אשר התנגדה לבקשה, ובצד זאת הודיעה כי תיעדה כל ממצא רלוונטי הנוגע לטענותיו של המבקש, ומלוא המסמכים יישמרו כחלק מתיק החקירה, ויועברו לב"כ המבקש עם הגשת כתב אישום. בו ביום ניתנה החלטה בה התבקש המבקש להודיע האם הוא עומד על בקשתו.

4. בתגובה מיום 20.3.19 עתר המבקש לקיים דיון דחוף בבקשה. כך נעשה, ועוד באותו היום נקבע דיון ליום 25.3.19. במהלך הדיון טען ב"כ המשיבה באשר למוצגים המבוקשים, כדלקמן: פרט א' - שיחות הטלפון למשל"ט אין מוקלטות; פרט ב' - תרשומות ומזכרים קיימים בתיק החקירה; פרט ג' - התחייב לברר את פרטי השוטרים; פרט ד' - אין תרשומת באשר לשעת הגעת המבקש לתחומי יחידת להב. מנגד, מתועדים נתונים אחרים לרבות דו"חות המעצר, שעת החקירה, דו"חות שנוגעים לתהליך צילום והטבעה; פרט ה' - הוגש מזכר לבית המשפט. ב"כ המשיבה הצהיר כי המזכר נכתב בזמן אמת, בעת שעלתה הסוגיה, בשעה שב"כ המבקש המתין בכניסה למשרדי המשיבה, ולא בדיעבד כפי שטען האחרון.

ב"כ הצדדים נעתרו להצעת בית המשפט לפיה ב"כ המשיבה יגיש תוך יומיים את מלוא המסמכים הרלוונטיים לרבות פרטי השוטרים, ויודיע האם הוא מסכים למסירת פרטי השוטרים לב"כ המבקש. הוסכם כי ב"כ המבקש יודיע האם הוא נכון להסתפק בכך שבית המשפט יסמן את המסמכים באופן שיאפשר פיקוח ומעקב עתידיים, ככל שיוגש כתב אישום נגד המבקש.



5. בהתאם למוסכם הגיש ב"כ המשיבה ביום 27.3.19 חומרי חקירה רלוונטיים (סומנו בחותמת בית המשפט ובסימוכין "13-1", להלן: המסמכים המסומנים), ואישר להעביר את פרטי השוטרים (מסמך "13") לידי ב"כ המבקש. בתגובה הודיע ב"כ המבקש (ביום 31.3.19) כי הוא מבקש לעיין במסמכים המסומנים, בין השאר על מנת לשקול האם לבקש גביית עדות מוקדמת של אחד השוטרים שאת שמו קיבל. בטרם נתקבלה תגובת המשיבה, פנה ב"כ המבקש ביום 2.4.19 בבקשה לגביית עדות מוקדמת של השוטר נתן גלוזמן. בתגובות מיום 3.4.19 ומיום 4.4.19 התנגדה המשיבה לשתי בקשותיו של המבקש (לעיין במסמכים המסומנים ולגביית עדות מוקדמת), והבקשות נקבעו לדיון ליום 16.4.19.

6. ביום 8.4.19 הודיע ב"כ המבקש כי בשלב זה של ההליך הוא מתלה את בקשתו לגביית עדות מוקדמת, וביקש ליתן החלטה בבקשתו לעיין במסמכים המסומנים. לטענתו, המסמכים מתייחסים לטענה מסוימת של המבקש, וככאלה אין בהם סודיות שגילוייה עשוי לפגוע בחקירה. ב"כ המבקש עתר לבטל את הדיון הקבוע ליום 16.4.19 וליתן החלטה על בסיס טיעוני הצדדים כפי שהובאו בכתב ובדיון מיום 25.3.19.

דיון

7. המבקש הקפיא, בשלב זה, את בקשתו לגביית עדות מוקדמת, ומיקד טענותיו בבקשתו לקבל לעיונו את המסמכים המסומנים, מכוח הוראת סעיף 43 לפסד"פ, המורה כדלקמן:

הזמנה להציג חפץ

43. ראה שופט שהצגת חפץ נחוצה או רצויה לצרכי חקירה או משפט, רשאי הוא להזמין כל אדם, שלפי ההנחה החפץ נמצא בהחזקתו או ברשותו, להתייצב ולהציג את החפץ, או להמציאו, בשעה ובמקום הנקובים בהזמנה.

[במאמר מוסגר: המונח "חפץ" מוגדר בפסד"פ: "לרבות תעודה, מסמך, חומר מחשב או בעל חיים".]

8. בבש"פ 296/18 פלוני נ' מדינת ישראל (15.3.18) (להלן: עניין פלוני) דן בית המשפט העליון, כבוד השופט י' עמית, בבקשת נאשם (לאחר הגשת כתב אישום) לקבל לידי חומרי חקירה מכוח הוראות סעיף 108 לחסד"פ וסעיף 43 לפסד"פ, ובלבד שחומרי החקירה יובאו לעיונו בלבד, מבלי שיוצגו למאשימה. בית המשפט העליון הפנה, ראשית לכל, להחלטה בבש"פ 9305/08 פלוני נ' בית ספר אל מאמוניה לבנות (3.12.2008) (להלן: עניין אל מאמוניה), שם נקבע כי הוראת סעיף 43 לפסד"פ חלה בשלב החקירה, בעוד בבקשות לפי סעיפים 74 ו- 108 לחסד"פ חלות לאחר הגשת כתב אישום.

אשר ליכולת ההגנה לפנות בבקשות לפי סעיף 43 לפסד"פ, בעניין אל מאמוניה נקבע:

"סעיף 43 ממוקם במסגרת פקודה שעניינה הוראות הקשורות למעצר ובעיקר לחיפוש. מאחר שפעולות אלו נעשות בעיקרן בשלב החקירתי, אך טבעי הוא להניח כי סעיף 43 עוסק אף הוא בשלב זה [...]"

עמוד 3



נראה כי בסעיפים 43 לפסד"פ ו-108 לחסד"פ ניתן לעשות שימוש הן ביוזמת ההגנה והן ביוזמת התביעה ואף ביוזמתו של בית המשפט. עם זאת, נראה כי מטבע הדברים, לאור השלב בו מוגשות הבקשות, בקשות על-פי סעיף 43 לפסד"פ תוגשנה בדרך כלל על-ידי התביעה, בעוד שבקשות על-פי סעיף 108 לחסד"פ תוגשנה בדרך כלל על-ידי ההגנה" (שם, בפסקאות 9-10).

כלומר, בעניין אל מאמוניה לא נסגרה דלתה של ההגנה בפני הגשת בקשות לפי סעיף 43 לפסד"פ, תוך שהובהר שככלל בקשות מסוג זה תוגשנה על ידי המדינה. בהחלטות נוספות המוזכרות בעניין פלוני נקבע כי סעיף 43 לפסד"פ נועד אך ורק לשלב החקירה.

9. ב"כ המבקש ביקש לשכנע כי המקרה דנן מצדיק לאפשר להגנה לקבל לידיה מסמכים, בהתאם לאמור בעניין אל מאמוניה. ב"כ המשיבה, מנגד, התנגדו בטענה כי חומרי החקירה חסויים בשלב החקירה, מחשש לשיבוש, ויובאו במלואם לידי ב"כ המבקש לאחר שיוגש כתב אישום.

סוגיה זו - שאלת סמכותה של ההגנה לקבל לידיה חומרי חקירה בשלב החקירה מכוח סעיף 43 לפסד"פ - לא נזקקה להכרעה בעניין פלוני. חרף האמור מצא בית המשפט, כבוד השופט י' עמית, להביע עמדתו בעניין. מצאתי להביאה כלשונה (פסקה 15):

"השאלה הכללית יותר, האם חשוד יכול להגיש בקשה לפי סעיף 43 בשלב החקירה, איננה מתעוררת במקרה הנוכחי. עם זאת, בהקשר זה ראוי להזכיר את הצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - המצאה, חיפוש ותפיסה), התשע"ד-2014, ה"ח 867, 579. סעיף 5 להצעת החוק נועד להחליף את סעיף 43 לפסד"פ, ומובהר בו כי הוראת החוק מיועדת להפעלת סמכות על-ידי שוטר. בדברי ההסבר אף צוין כי "החוק המוצע אינו משנה את ההסדר הקיים לעניין זה, אלא תוחם את מטרותיו וגבולותיו". הצעת החוק עברה קריאה ראשונה וממתינה לדין בוועדת חוקה, חוק ומשפט. ככל שהצעת החוק תצלח את הליך החקיקה, החוק יספק מענה ברור. עד אז, איננו נדרשים לקבוע מסמרות אך כשלעצמי, אני נוטה לעמדה לפיה סעיף 43 מיועד לרשויות החקירה והתביעה בלבד. כך עולה מהפרקטיקה לפיה המשטרה פונה בשלב החקירה מכוח סעיף זה לשופט התורן בבקשה לצווי חיפוש ותפיסה למיניהם; כך עולה משמה של הפקודה (מעצר וחיפוש); כך עולה ממיקומו של הסעיף בפקודה, שמגדירה את סמכויותיהם של גורמי החקירה (פרק 2 לפקודה עניינו במעצר, פרק 3 עניינו בחיפוש, פרק 4 עניינו בתפיסת חפצים וסעיף 43 נמצא בפרק של "הוראות כלליות"); כך משתמע גם מאמרות אגב בפסיקה (ע"פ 1761/04 שרון נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(4) 9, 14 (2004): "סעיף 43 קובע שני תנאים מצטברים שעל התביעה לשכנע בהתקיימותם [...] אך התקיימותם של שני תנאים אלה אינה מובילה בהכרח להוצאתו של צו, כמבוקש על-ידי התביעה" (ההדגשות הוספו - י"ע)). כך עולה גם מדברי השופטת ע' ארבל בעניין אל מאמוניה בפסקה 9: "סעיף 43 ממוקם במסגרת פקודה שעניינה הוראות הקשורות למעצר ובעיקר לחיפוש. מאחר שפעולות אלו נעשות בעיקרן



בשלב החקירת, אך טבעי הוא להניח כי סעיף 43 עוסק אף הוא בשלב זה [...] סעיף 43 לפסד"פ, אם כן, עניינו בהליכים שטרם הגשת כתב אישום...". מנגד, יש הסבורים כי האפשרות להשתמש בהוראת הסעיף נתונה גם להגנה (יעקב קדמי סדר הדין בפלילים - חלק ראשון כרך ב 750 (2008) (להלן: קדמי); וראו גם לעיל פסקה 8).

...

13. סיכום:סעיף 43 לפסד"פ אינו כלי לאיסוף ראיות על ידי ההגנה, הוא לא מקנה לנאשם זכות לבקש להמציא לידיו ראיה במהלך המשפט או בשלבי החקירה קודם לכן, ובוודאי שלא במעמד צד אחד וללא ידיעת התביעה על כך.

10. במלוא הענווה, מצאתי לאמץ במלואה את דעתו של כבוד השופט י' עמית בסוגיה. לשיטתי, סעיף 43 לפסד"פ הוא כלי שנועד לצרכי חקירה, וככזה הוא משמש רק את הגוף החוקר, במקרה דנן משטרת ישראל באמצעות יחידת הסייבר - להב 433, זאת נוכח רשימת הנימוקים שהובאה לעיל. על כך יש להוסיף כי הבאת חומרי חקירה בשלב זה של ההליך לעיונו של החשוד או בא כוחו, עלולה להביא לשיבוש החקירה, ועומדת בסתירה לכלל לפיו חומרי החקירה מובאים לעיון ההגנה רק לאחר הגשת כתב אישום. ראו עניין פלוני (פסקה 10):

"עד להגשת כתב האישום, הרשות החוקרת איננה חייבת לחשוף את החומרים והראיות שהולכים ומצטברים. הטעמים לכך ברורים: יעילות מערכתית וחשש מפני שיבוש החקירה (רע"פ 11364/03 פלוני נ' משטרת ישראל, פ"ד נח(5) 583, 591 (2004); גבריאלי הלוי תורת הדין הפלילי כרך ב 536-537 (2011) (להלן: הלוי)). לעומת זאת, החל מהגשת כתב האישום, זכותו של הנאשם להגן על עצמו תופסת את מרכז הבמה, ובתוך כך נודעת חשיבות רבה לגילוי חומרי החקירה."

11. אשר לחשש כי חומרי חקירה יעלמו, לא מצאתי בסיס כלשהו לטענה זו. ראשית, חזקה על היחידה החוקרת כי תשמור את כל חומרי החקירה, בין אם יש בהם לתמוך בתזה החקירתית, ובין אם לאו. שנית, חומרי החקירה הרלוונטיים הובאו לעיוני וסומנו כמפורט לעיל (בחזמת בית המשפט ובסימוכין "13-1"), והם יוחזרו לחזקת המשיבה, אשר תעמיד אותם לעיונם של המבקש ובא כוחו בסמוך לאחר הגשת כתב אישום, ככל שזה אכן יוגש.

התוצאה היא שהבקשה נדחית.

ניתנה היום, ט' ניסן תשע"ט, 14 אפריל 2019, בהעדר הצדדים.

ההחלטה תישלח לצדדים. המסמכים המסומנים יוחזרו למשיבה במזכירות בית המשפט.